المجلس الأعلى للثقافة
اللجنة القانونية
سلسلة (المعلومات القانونية للجميع)

الجديد

فى القانون [١] لسنة ٢٠٠٠ م

بشأن تنظيم بعض أوضاع إجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية

إعداد

د/يوسف محمود قاسم



المجلس الأعلى للثقافة
اللجنة القانونية
سلسلة (المعلومات القانونية للجميع)

الجديد
فى القانون (١) لسنة ٢٠٠٠م
بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية

إعداد
د/ يوسف محمود قاسم



٢٠٠٢

تقديم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وإخوانه من النبيين والمرسلين ، ومن تبع هداه إلى يوم الدين .

ثم أن لجنة القانون الموقرة بالمجلس الأعلى للثقافة أسندت إلىّ الكتابة فى الموضوعات الجديدة التى جاء بها القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠م بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية ، بقصد تبسيط المعلومات القانونية للقارىء العادى ، وذلك من خلال سلسلة كتيبات "المعلومات القانونية للجميع" .

وإزاء الدور البارز الذى يقوم به المجلس الأعلى للثقافة فى هذا المجال فإنى لم أستطع إلا الاستجابة لما طلبته اللجنة فى هذا الشأن ، وهو ما اعتبره شرفًا لى أن أساهم بجهد متواضع فى دعم الدور الثقافى لهذا المجلس الذى نتمنى له دوام التقدم والإزدهار فى خدمة المجتمع المصرى العظيم .

وأبادر إلى القول من الآن إلى أن الكتابة فى هذا الموضوع تحتاج إلى بدل جهد غير عادى لما يتسم به الموضوع من أهمية خاصة بالنسبة

لكل فرد من أفراد المجتمع المصرى فضلاً عن الأهمية العامة التى تعنى المجمتع فى مجموعه .

إن المسائل الجديدة الذى عالجها هذا القانون هى مسائل كثيرة ومتفرعة ويصعب على كاتب بمفرده أن يقوم بهذا الدور الكبير . لكنى استمد من الله تعالى العون والتوفيق لإتمام هذه المهمة على النحو الذى يرضيه سبحانه وعلى ما يحقق المصلحة العامة للمجتمع المصرى العزيز .

وبنظره سريعة إلى الفكرة الأساسية التى كانت سببا فى صياغة هذا القانون وأمثاله نجدها تتركز فى فكرة التيسير على أفراد المجتمع المصرى فى الحصول على حقوقهم خاصة الضعفاء منهم ولا يخفى أن المطلقات والأطفال هم أحوج الناس وأكثرهم حاجة فى هذا المجال .

وتنبئنا بذلك الأعمال التحضيرية المتعاقبة التى توالى انعقاد جلساتها فى المجالس التشريعية والتى كانت تعقد فى ظل دراسة مشروع : "تيسير إجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية [١] .

---

(١) عبارة الأحوال الشخصية ليس لها أصل فى الفقة الإسلامى . بل هى تعتبر دخيلة عليه . ونعتقد أن الداعى إلى اختراع هذا التعبير هو الوضع التشريعى الشاذ فى مصر . ذلك أنه قبل استيراد القوانين الوضعية الباطلة شرعًا لم يكن لهذا التعبير وجود على الإطلاق ، فكان اختراع هذا المصطلح لكى تكون المسائل التى تتصل بأحوال الإنسان =

وبعد مناقشات موسعة وعميقة كانت نتيجتها : القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م . بإصدار قانون تنظيم أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية" (٢) .

= الخاصة خاضعة لحكم القوانين الدينية بعيدة عن نطاق القوانين الوضعية المستوردة التي تتنافى أساساً مع القاعدة الدينية .

ومن أجل هذا فقد اختلف في تفسيره وتحديد موضوعاته . وكان لاختلاف جهات الاختصاص أثر في توسيع دائرة الاختلاف ، فكل جهة تريد أن تدخل في اختصاصها ما أمكن أن يحتمله التفسير : فجهات القضاء الشرعي - وكانت أصل القضاء - أتجهت إلى التوسع في مدلول عبارة "الأحوال الشخصية" وما تشمله . بينما قضاة المحاكم الأخرى كانوا يحاولون التضييق من مدلول هذه العبارة .

ونظراً لأن هذا الاختلاف ليس اختلافا في أمور شكلية بل هو اختلاف أول ما يترتب عليه الاختلاف في القانون الواجب التطبيق ، نظراً لذلك فقد تعرضت محكمة النقض المصرية لهذه المسألة ؛ حيث بينت في بعض أحكامها أن المقصود بالأحوال الشخصية "مجموعة ما يتميز به الإنسان عن غيره من الصفات الطبيعية أو العائلية التي رتب القانون عليها أثراً قانونياً في حياته الاجتماعية ككون الإنسان ذكراً أو أنثى ، وكونه زوجاً أو أرملاً أو مطلقاً ، وكونه أباً أو ابناً شرعياً ، وكونه تام الأهلية أو ناقصها ، وكونه مطلق الأهلية أو مقيدها بسبب من أسبابها القانونية ..... ثم انتهت إلى أن الوقف والهبة والوصية والنفقات ؛ وإن كان الأصل فيها أنها من الأحوال العينية ، وليست من الأحوال الشخصية ، إلا أنها تتبع قضاء الأحوال الشخصية . لأنها تقوم في الغالب على فكرة التصدق المندوب إليه ديانة . وليس من شأن المحاكم المدنية أن تنظر في المسائل التي تحوي عنصراً دينياً ذا أثر في تقرير حكمها .

(نقض ١٩٣٤/٦/٢١ مجلة المحاماه الشرعية س٢ ص٣٢٩) .

(٢) الجريدة الرسمية - العدد ٤ مكرر - الصادر في ٢٢ شوال ١٤٢٠ هـ الموافق ٢٩ يناير سنة ٢٠٠٠م . السنة الثالثة والأربعون .

ولئن كان القانون إجرائيا فى معظم أحكامه فإنه "يستهدف تحقيق التوازن اللازم فى التنظيم الإجرائى للتقاضى بين اعتبارات التيسير وتحقيق العدالة السريعة الناجزة ، وبين المقتضيات الاجتماعية لاستقرار الأسرة ورعايتها ، وتجنب أفرادها - ومن ثم المجتمع - التوتر والاضطراب والتشتت والضياع والانحراف بسبب اعتلال الحياة الزوجية وفساد ذات البين . وهو يستهدف استقراراً للأسرة حتى تؤدى البيوت رسالتها وتحقق وظيفتها فى السكينة وفى المودة وفى التراحم ؛ حتى تقوم على السكن المستقر ، والود المتصل ، والتراحم الحانى ليكون للزواج أشرف النعم أثر فى إطار محكم من الإيمان بالله والعيش وفق هدايته ، والعمل على إعلاء كلماته وإعلاء رسالته .

ولعله من أبرز مزايا هذا القانون أنه جمع فى قانون واحد نصوصا عديدة متناثرة فى لوائح وقوانين بعضها تقادم عليه الزمن وبعضها يصعب التوفيق فيما بينها أو يعيبه التكرار . فقام هذا القانون بتجميعها معبدا الطريق ، أمام القاضى لكى يستخرج فى كل دعوى الحكم الواجب التطبيق .

وهكذا جاء القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م بالتيسير على المتقاضيين فى الحصول على حقوقهم . وبالتيسير كذلك على القضاة فى أداء واجبهم المقدس .

وعلى الرغم من أنه قانون إجرائى فإنه لمس الجانب الموضوعى فى بعض الحالات لتحقيق العدالة الإنسانية بين الأطراف ذوى العلاقة .

ولعل الجانب الموضوعى هو الذى يحتاج إلى مزيد من البحث من أجل توضيحه للقارىء العادى ، وتبسيط عبارته على النحو الذى يتم فهمه بسهولة ويسر [1] .

هذا ويلاحظ أن شرح كل ما جاء به القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م يحتاج إلى جهد ووقت ؛ قد لا تسمح بهما الظروف المحيطة . ولكن جريًا على منهج المشرع المصرى نفسه حينما أصدر هذا القانون بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى هذا المجال . فإننى أحاول عرض الموضوعات عرضًا موجزًا وميسرًا إن شاء الله وهو نفس ما تهدف إليه فكرة عرض المعلومات القانونية فى كتيبات موجزة .

ولذلك كله فإنى أقسم البحث فى مجال التيسير إلى بابين .

الباب الأول : فى أهم التيسيرات الإجرائية .

الباب الثانى : فى التيسيرات المتعلقة بالطلاق والتطليق والنفقات .

---

(١) وقد يثور التساؤل عن السبب فى إعطاء الجوانب الموضوعية مزيدا من التوضيح ولعل الإجابة تبدو فى أن الجانب الموضوعى هو الذى يهتم به غالبية القراء ، ويريدون فهمه والاقتناع به .

الباب الأول

فى

التيسيرات الإجرائية

كما سبقت الإشارة فإن التيسيرات الإجرائية التى جاء بها القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م هى تيسيرات كثيرة ، لكن من المناسب الاقتصار على أهم هذه التسيرات وأبرزها ، وذلك على الوجه الآتى :

١ - التقويم الهجرى والتقويم الميلادى :

الأصل فى الشريعة الإسلامية هو الإلتزام بالتقويم الهجرى فى كل الأحوال .

ولكننا الآن فى مصر نجد أن كل شىء مرتبط بالتقويم الميلادى فإذا ظهر وجه المصلحة فى توحيد التقويم الذى تسير عليه الدولة ، فذلك لا يعتبر بدعاً من القول . إذ التقويم الميلادى هو السائد فى أرجاء الدنيا ، وبالتالى قد يكون من التيسير الالتزام بجهة تقويم واحدة ، فنصت المادة الأولى من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م على ما يأتى : " تحسب المدد والمواعيد الإجرائية المنصوص عليها فى هذا القانون بالتقويم الميلادى " .

وقد جاء في التعليق على هذه المادة : إنه " من أهم الأحكام الواردة بهذه المواد هي أن المدد والمواعيد الإجرائية المنصوص عليها في هذا القانون تحسب بالتقويم الميلادى (مادة ١) .

ويستند هذا النص إلى نص المادة ٣ من القانون المدنى والتى تقضى باحتساب المواعيد بالتقويم الميلادى ، ونص الفقرة الأخيرة من المادة "١٥" من قانون المرافعات المدنية والتجارية التى تقضى باحتساب المواعيد بالتقويم الشمسى .

ويرتبط بهذا الموضوع ما نصت عليه الثانية من هذا القانون [١] من أنه : "تثبت أهلية التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية للولاية على النفس لمن أتم خمس عشرة سنة ميلادية كاملة متمتعًا بقواه العقلية" .

٢ - الإعفاء من بعض القيود :

من مظاهر التيسير التى شرعها القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م أيضاً أنه أعفى المتقاضين من بعض قيود فرضتها التشريعات السابقة . ومن هذه القيود ما يأتى :

(أ) إمكان رفع دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحاكم الجزئية دون توقيع محام على ما نصت عليه المادة الثالثة من هذا القانون ، وهذا جانب آخر من جوانب التيسير على المواطنين عند رفع مثل هذه الدعاوى ، ولقد بالغت هذه المادة فى فتح باب التيسير فى

(١) أى القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م .

هذا المجال . حيث قالت بعد ذلك : "فإذا رفعت الدعوى بغير توقيع محام على صحيفتها كان للمحكمة عند الضرورة أن تندب محاميًا للدفاع عن المدعى ، ويحدد الحكم الصادر فى الدعوى أتعابًا للمحامى المنتدب تتحملها الخزانة العامة ......" .

(ب) إعفاء دعاوى النفقات وما فى حكمها من الأجور والمصروفات ، وهو ما نصت عليه المادة الثالثة أيضًا حيث قالت : "وتعفى دعاوى النفقات وما فى حكمها من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها من كافة الرسوم القضائية فى جميع مراحل التقاضى" .

وقد أوضحت المذكرة التفسيرية لمشروع القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م داعى النص على هذين النوعين من الإعفاءات فقالت : "إعفاء دعاوى النفقات في جميع مراحل التقاضى من الرسوم القضائية بجميع أنواعها . وإعفاء دعاوى الأحوال الشخصية أمام المحاكم الجزئية من وجوب توقيع محام على الصحيفة . وفى هذين الأمرين تيسير على المتقاضين وتخفيف عنهم " .

٣ – تعزيز الدور الإيجابى للقاضى :

لا شك أن دور القاضى إيجابى دائمًا . بل يكاد يكون كل شىء فى الدعوى . لكن الجديد الذى جاء به القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م هو أنه ألقى على القاضى عبئا جديداً فى قيامه بتبصير الخصوم – فى مواجهتهم – بما يتطلبه حسن سير الدعوى . ومنحهم أجلا لتقديم

دفاعهم وهو ما نصت عليه صراحة المادة الرابعة من هذا القانون ؛ بقولها : " يكون للمحكمة ، فى إطار تهيئة الدعوى للحكم ، تبصرة الخصوم ، فى مواجهتهم ، بما يتطلبه حسن سير الدعوى ومنحهم أجلاً لتقديم دفاعهم " .

وقد علقت المذكرة التفسيرية على هذه الفقرة من المادة المذكورة فقالت : " تعزيز الدور الإيجابى للقاضى فى توجيه دعاوى الأحوال الشخصية إلى مسارها الصحيح . وتحقيقًا لذلك أجاز المشروع للمحكمة فى إطار تهيئة الدعوى للحكم أن تبصر الخصوم فى مواجهتهم بما يتطلبه حسن سير الدعوى وتمنحهم أجلاً لإعداد دفاعهم على أساس ما جرى تبصيرهم به مع التزام القاضى فى ذلك بحياده .

وليس من شك فى أن تعزيز الدور الإيجابى للقاضى على النحو المتقدم من شأنه أن يؤدى إلى سرعة الفصل فى الدعوى ، ودرء الكيد واللدد عن أصحاب الحقوق ، وكثير منهم رقيقو الحال " .

٤ – ندب أخصائى اجتماعى :

ومما يتصل بالدور الإيجابى للقاضى ، أن القانون جعل للمحكمة "أن تندب أخصائيًا اجتماعيًا أو أكثر لتقديم تقرير عن الحالة المعروضة ، أو عن مسألة فيها ، وتحدد أجلا لتقديم التقرير لا يزيد على أسبوعين ، ويتم الندب من قوائم الأخصائيين الاجتماعيين ؛ التى يصدر بها قرار من وزير العدل بناءً على ترشيح وزير التأمينات والشئون الاجتماعية " .

وقد بينت المذكرة الإيضاحية أن هذا القانون "أدخل نظاماً جديداً في جميع منازعات الأحوال الشخصية ، يجوز بمقتضاه للمحكمة أن تستعين بأخصائي اجتماعي لإعداد تقرير عن المنازعة المعروضة عليها في موعد لا يجاوز أسبوعين ... ومن خلال هذا التقرير تتمكن المحكمة من الوقوف على أساس وطبيعة الخلاف ، وحالة أطراف الخصومة ؛ فيكون حكمها نابعًا من الواقع الفعلي ، - لا ما يصوره الخصوم لها - ومن ثم يجيء حكمها عنوانًا للحقيقة الواقعية والقانونية " .

وقد يقال : أين التيسير في الأمرين الآخرين ؟

والجواب : أنه مما لا شك فيه أن تبصير الخصوم بما يتطلبه حسن التقاضي فيه تيسير كبير عليهم ؛ إذ ربما يؤدي هذا التبصير إلى تراضي الطرفين ويصرفان النظر عن التقاضي والمخاصمة ، ويتفقان فيما بينهما على التصالح وبذلك تنتهي المنازعة ، ويستريح الجميع ، وكذلك ندب الأخصائي الاجتماعي - إذا التزام بالموعد الذي حدده القانون - قد يؤدي تقريره إلى جانب عظيم من التيسير ، حيث يساهم في سرعة الفصل في القضية المعروضة إذا ما ظهر وجه الحق فيها بناءً على التقرير المقدم الذي يفترض فيه أن يكون عنوانًا للحقيقة بعيداً عن أي محاباة لأحد الطرفين .

٥ - لمسة إنسانية :

من الجديد الذي جاء به القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م أنه أجاز للمحكمة أن تقرر نظر المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية في غرفة

المشورة وذلك مراعاة من المشرع المصرى لاعتبارات النظام العام والآداب على النحو الذى نصت عليه المادة الخامسة من القانون المذكور ، وذلك بقولها : " للمحكمة أن تقرر نظر المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية – مراعاة لاعتبارات النظام العام والآداب – فى غرفة المشورة ، وبحضور أحد أعضاء النيابة العامة متى كانت ممثلة فى الدعوى ، وتنطق بالأحكام والقرارات فى جلسة علنية " .

ولعلنا ندرك أن هذه اللمسة الإنسانية إنما هى جانب معنوى من جوانب التيسير على المتقاضيين ، فالمحافظة على أسرار المتقاضيين له أثر كبير على الحالة النفسية ، مما يزيدهم ثقة فى قضائهم ، فيلجأون إليه بنفوس راضية مطمئنة فهو إذن تيسير معنوى لا شك فيه .

٦ – إنشاء نظام لتأمين الأسرة :

نصت المادة "٧١" من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م على أنه :

" ينشأ نظام لتأمين الأسرة من بين أهدافه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب ، يتولى الإشراف على تنفيذه بنك ناصر الاجتماعى " .

وهو نظام جدير بالعناية والبحث ، الذى سوف نبحثه بصورة أكثر تفصيلاً فى الجانب الموضوعى .

٧ – إنشاء محكمة الأسرة :

جاء فى تقرير لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشورى أن مشروع هذ القانون أوصى بإنشاء محكمة للأسرة تحل محل العديد

من المحاكم التى قد يصل عددها إلى عشر محاكم ليحصر كل الأنزعة الأسرية الخاصة بالأحوال الشخصية والمتصلة بها أمام قاض واحد وليواجه مشكلة نقص القضاة " .

ولكننا لم نجد أثراً لهذه المحكمة فى نصوص القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م ، اللهم إلا ما نص عليه فى المواد التاسعة (١) ،

---

(١) تنص المادة التاسعة من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م على ما يأتى :

"تختص المحكمة الجزئية بنظر المسائل الواردة بهذه المادة .

ويمراعاة أحكام المادة "٥٢" من هذا القانون يكون حكمها فى الدعاوى قابلا للطعن بالاستئناف مالم ينص القانون على نهائيته ، وذلك كله على الوجه الآتى :

أولاً – المسائل المتعلقة بالولاية على النفس :

١- الدعاوى المتعلقة بحضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به .

٢ – الدعاوى المتعلقة بالنفقات وما فى حكمها من الأجور والمصروفات بجميع أنواعها .

٣ – الدعاوى المتعلقة بالإذن للزوجة بمباشرة حقوقها متى كان القانون الواجب التطبيق يقضى بضرورة الحصول على إذن الزوج بمباشرة تلك الحقوق .

٤ – دعاوى المهر والجهاز والدوطة والشبكة وما فى حكمها .

ويكون الحكم نهائياً إذا كان المطلوب لا يتجاوز النصاب الانتهائى للقاضى الجزئى .

٥ – تصحيح القيود المتعلقة بالأحوال الشخصية فى وثائق الزواج والطلاق .

٦ – توثيق ما يتفق عليه ذوو الشأن أمام المحكمة فيما يجوز شرعاً .

٧ – الإذن بزواج من لا ولى له .

٨ – تحقيق الوفاة والوراثة والوصية الواجبة ، ما لم يثر بشأنها نزاع .

....

ثانيًا - المسائل المتعلقة بالولاية على المال :

متى كان المال المطلوب حمايته لا تتجاوز قيمته نصاب اختصاص المحكمة الجزئية .

١ - تثبيت الوصى المختار وتعيين الوصي والمشرف والمدير ومراقبة أعمالهم والفصل فى حساباتهم وعزلهم واستبدالهم .

٢ - إثبات الغيبة وإنهاؤها وتعيين الوكيل عن الغائب ومراقبة أعماله وعزله واستبداله .

٣ - تقرير المساعد القضائية ورفعها وتعيين المساعد القضائى واستبداله .

٤ - استمرار الولاية والوصاية إلى ما بعد سن الحادية والعشرين ، والإذن للقاصر بتسلم أمواله لإدارتها وفقًا لأحكام القانون ، والإذن له بمزاولة التجارة ، وإجراء التصرفات التى يلزم للقيام بها الحصول على إذن ، وسلب أى من هذه الحقوق أو وقفها أو الحد منها .

٥ - تعيين مأذون بالخصومة عن القاصر أو الغائب ولو لم يكن له مال .

٦ - تقريرنفقة القاصر من ماله ، والفصل فيما يقوم من نزاع بين ولى النفس أو ولى التربية وبين الوصى فيما يتعلق بالإنفاق على القاصر أو تربيته أو العناية به .

٧ - إعفاء الولى فى الحالات التى جوز إعفاءه فيها وفقًا لأحكام قانون الولاية على المال .

٨ - طلب تنحى الولى عن ولايته واستردادها .

٩ - الإذن بما يصرف لزواج القاصر فى الأموال التى يوجب القانون استئذان المحكمة فيها .

١٠ - جميع المواد الأخرى المتعلقة بإدارة الأموال وفقًا لأحكام القانون ، واتخاذ الإجراءات التحفظية والمؤقتة الخاصة بها مهما كانت قيمة المال .

١١ - تعيين مصف للتركة وعزله واستبداله والفصل فى المنازعات المتعلقة بالتصفية متى كانت قيمة التركة لا تزيد على نصاب اختصاص المحكمة الجزئية .

والعاشرة (1) .

---

(١) وهى التى تقول :

" تختص المحكمة الإبتدائية بنظر دعاوى الأحوال الشخصية التى لا تدخل فى اختصاص المحكمة الجزئية ، ودعاوى الوقف وشروطه والاستحقاق فيه والتصرفات الواردة عليه .

ويكون للمحكمة الإبتدائية المختصة محليًا بنظر دعوى الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى دون غيرها ، والحكم ابتدائيًا فى دعاوى النفقات أو الأجور وما فى حكمها سواء للزوجة أو الأولاد أو الأقارب ، وحضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به ومسكن حضانته .

وتلزم المحاكم الإبتدائية والجزئية التى رفعت أو ترفع أمامها دعوى بأى من هذه الطلبات بإحالتها إلى تلك المحكمة حتى يصدر فيها حكم قطعى واحد .

وللمحكمة أثناء سير الدعوى أن تصدر أحكامًا مؤقتة واجبة النفاذ بشأن الرؤية أو بتقرير نفقة وقتية ، أو تعديل ما عساها تكون قد قررته من نفقة بالزيادة أو النقصان .

ولا يجوز الطعن على تلك الأحكام المؤقتة التى تصدر أثناء سير هذه الدعاوى إلا بصدور الحكم النهائى فيها .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون "١" لسنة ٢٠٠٠م حول هذه المادة : "استحداث محكمة للأسرة لنظر منازعات الأحوال الشخصية المتعددة بين الزوجين ، وتختص هذه المحكمة بنظر جميع المنازعات التى تنشأ بين الزوجين ، وذلك حتى يمكن تجنب تعدد المحاكم ، مع تمكين محكمة واحدة من الفصل فى أوجه الخلاف المتعددة على نحو يحقق سرعة أفضل وعدالة أوفى ، كأثر لإحاطة المحكمة بكل عناصر النزاع .

وقد عقد المشروع الاختصاص للمحكمة الابتدائية المختصة محليًا بنظر دعوى الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى دون غيرها بالحكم ابتدائيًا فى دعاوى النفقات أو الأجور =

والحادية عشرة [1] .

= وما فى حكمها سواء للزوجة أو الأولاد أو الأقارب وحضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والأنتقال بـه ومسكن حضانته ، وعلى أن تلتزم المحاكم الإبتدائية والجزئية التى رفعت أو ترفع أمامها دعوى بأى من هذه الطلبات بإحالتها إلى تلك المحكمة .

وحتى تفصل المحكمة فى هذه الدعاوى جميعاً بحكم قطعى واحد ؛ يجوز لها أن تصدر فى أثناء سير الدعوى أحكاماً مؤقتة بشأن الرؤية أو تقرير نفقة وقتية أو تعديل ما عساها قد قررته من نفقة بالزيادة أو النقصان . ولا يجوز الطعن على هذه الأحكام إلا بصدور الحكم النهائى فيها " .

(١) تختص المحكمة الإبتدائية التى يجرى فى دائرتها توثيق عقد زواج الأجانب بالحكم فى الاعتراض على هذا الزواج أو طلب الحجر على أحد طرفى العقد ، إذا كان القانون واجب التطبيق يجعل الحجر سببا لزوال أهليته للزواج ، ويترتب على إقامة الدعوى وقف إتمام الزواج حتى يفصل نهائياً فيها .

الباب الثانى

الجديد فى قضايا الطلاق والتطليق والنفقات

ما قدمناه فى الباب الأول عبارة عن تيسيرات إجرائية عامة ، أما فى هذا الباب وعلى ما سبق من وعد فسوف نستعرض فيه بعض التيسيرات الأخرى التى لها ارتباط بالجانب الموضوعى ، وهى مجال التجديد والتيسير فى بعض قضايا الطلاق والتطليق ، ثم إن القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م جاء بأحكام جديدة فى أحكام النفقات لها أعظم الأثر فى التيسير على المواطنين .

ولهذا فإننا نقسم هذا الباب إلى الفصلين الآتيين :-

الفصل الأول : الجديد فى قضايا الطلاق والتطليق .

الفصل الثانى : الجديد فى قضايا النفقات .

الفصل الأول

الجديد فى قضايا الطلاق والتطليق وما يرتبط بهما

الطلاق هو الرخصة التى أعطاها الله للرجل ، إذا وجدت المبررات الشرعية لها ، وهو فى اصطلاح الفقهاء : حل الرابطة الزوجية الصحيحة من جانب الزوج بلفظ مخصوص ، أو ما يقوم مقامه فى الحال أو فى المآل .

والتطليق هو حق أعطاه الله للمرأة إذا حل بها ضرر جسيم أو ضرر غير محتمل حيث ترفع أمرها إلى القاضى ليحكم بتطليقها تخليصا لها من الضرر الذى لا تطيقه من الحياة الزوجية .

وقد جاء القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م بأحكام جديدة فى شأن الطلاق والتطليق ، كما وردت بعض أحكام تشير إلى الفسخ ، وبعض أحكام أخرى تشير إلى الرجعة .

ولذلك سنحاول بحث الجديد من الأحكام بالنسبة للطلاق فى مبحث أول ، ثم بيان الجديد من الأحكام بالنسبة للتطليق فى مبحث ثان ،

ونشير من الآن إلى أن المبحث الثانى قد يحتاج إلى جهد ووقت أكثر بكثير من المبحث الأول ، وذلك حسب طبيعة الأحكام الواردة فى كل منهما .

وفى ختام الفصل الأول نبين الإشارة التى ألمح إليها القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م إلى كل من الفسخ والرجعة ، ولعلنا نخصص لهما مبحثًا ثالثًا .

المبحث الأول

الجديد في قضايا الطلاق

شرع الله الزواج لمقاصد نبيلة وأهداف جليلة ، إذ هو الأساس الذى يقوم عليه بناء الأسرة وكيانها ، وهو الرابطة المقدسة التى تجعل علاقة الرجل بالمرأة علاقة روحية تليق برقى الإنسان وتسمو به عن درك الحيوانية ، وقد أشار الله إلى العلاقة بقوله سبحانه : (وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَـَٔايَـٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) (١) .

فإن قامت الأسرة على هذا الأساس المتين كانت هى البيئة الوحيدة التى يترعرع فيها النشأ الطيب ، وتتربى فيها الذرية الصالحة التى تمد المجتمع بعناصر القوة والعزة والاستقامة ، وهذا لا يتأتى إلا إذا كان عقد الزواج مؤبدا ، الأمر الذى يترتب عليه دوام العشرة الزوجية

---

(١) الروم آية (٢١) .

واستمرارها طول الحياة ، وهذا ما دعا بعض الائمة إلى أن يصفوا عقد الزواج بأنه عقد عمرى ، أى يستمر طوال العمر .

ومن أجل ذلك شرعت مقدمات عقد الزواج على مرحلتين :

المرحلة الأولى : مرحلة التفكير والاختيار ، الذى ينبغى أن يكون اختياراً حسنًا ناشئًا عن دراسة جدية ، واستشارة متأنية .

المرحلة الثانية : مرحلة الخطبة ، التى هى إعلان عن مشروع الزواج ، وهى تواعد من الطرفين على إتمام الزواج فى المستقبل .

فإذا تم اقتناع كل منهما بشريك حياته يبرم عقد الزواج ، على بركة الله .

ولو أن الناس التزموا بهذه الخطوات ، لما كانت هذه المشاكل الكثيرة فى مجال عقود الزواج التى يبرمها أطرافها دون روية وتأن وحسن اختيار .

ومع ذلك فليس كل الناس يحسن الاختيار ، وليس كل من يحسن الاختيار خبيراً فى إبرام العقد .

كما أننا لا ننسى وهذا هو الأهم – أن كثيراً من الناس يقدمون على الزواج ، لا رغبة فى الزوجة ذاتها ، وإنما فى أمر آخر : إما المال ، وإما الجاه ، أو أى أمر آخر ، وهذه الأغراض زائلة فإذا ما تغيرت الأحوال ؛

يتغير كل شيء ، ويصبح التفكير في التخلص من هذ الزواج أمراً طبيعياً ، لأن أحدهما لم يكن مخلصاً في اختيار شريك حياته .

ومن هنا نجد التوجيه الكريم من النبي ﷺ : " لا تزوجوا النساء لحسنهن فعسى حسنهن أن يرديهن ، ولا تزوجوهن لمالهن فعسى مالهن أن يطغيهن ، ولكن تزوجوهن على الدين ، ولأمة سوداء ذات دين أفضل " [١] .

ومما لا شك فيه أن الاختيار الموفق هو النعمة الكبرى التى أنعم الله بها على الزوجين ، وليحرص كل منهما على هذه النعمة العظمى التى وفقه الله إليها ، وليعلم أنه يرتكب إثما عظيمًا إن هو حاول أن يحدث خللا فى هذا الزواج الذى وفقه الله إليه .

وإن كانت الأخرى [٢] ، فليصبر على معاملة شريكه ، وفي صبره على ذلك أجر عظيم .

غير أنه قد يصل الضرر إلى حد بعيد ، يعكر صفو الحياة ، ويجعل تحملها فوق الطاقة البشرية ، وبما أن الله تعالى شرع الأحكام الشرعية على قدر طاقة العباد ؛ فإنه إذا أصبحت الحياة هكذا فوق الطاقة البشرية فإنه يكون من الخير أن يتفرق كل منهما إلى حال سبيله وهذا خير لهما من البقاء على نزاع وشقاق .

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، ونحوه عند الطبراني في الأوسط .
(٢) بأن كان غير موفق فى زواجه .

وهكذا شرع الله سبحانه الطلاق فى أضيق الحدود ، بل إنه بمثابة دواء مر المذاق لداء عضال .

وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية تعليقًا على المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م : "فالواقع أن الدين الإسلامى مع إباحته الطلاق قد ضيق من دائرته ، وجعل هذه الإباحة مقصورة على الحالات التى لا يمكن فيها للزوجين أو أحدهما إقامة حدود الله ، ولو أن الناس لزموا حدود الله ، واتبعوا شريعته ؛ لما وقعت شكوى من قواعد الطلاق ، ولبقيت العائلة الإسلامية متينة العرى ، يرفرف عليها الهناء ، ولكن ضعف الأخلاق وتراخى عرى المروءات أوجد فى العائلة الإسلامية وهنًا بعد وهن ، وجعل سعادتها تزوى بنزقة من طيش فى ساعة غضب .

ولذلك فقد أحسن المشرع المصرى كثيرًا حينما أتى بأحكام جديدة ؛ من شأنها تنظيم هذا الإجراء ، الذى هو أبغض الحلال عند الله تعالى ، بحيث يكون فى موضعه الصحيح ؛ الذى يحقق مصلحة الأسرة ، واستقرار المجتمع ، وهى أحكام فى جملتها تهدف – مع ذلك – إلى التيسير الذى ابتغاه المشرع من إصدار هذ القانون .

وفيما يلى بيان أهم هذه الأحكام :

أولا – الإشهاد والتوثيق :

نصت المادة ٢١ من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م على أنه "لا يعتد فى إثبات الطلاق عند الإنكار إلا بالإشهاد والتوثيق .

وعند طلب الإشهاد عليه وتوثيقه يلتزم الموثق بتبصير الزوجين بمخاطر الطلاق .

ويدعوهما إلى اختيار حكم من أهله وحكم من أهلها .

فإن أصر الزوجان معًا على إيقاع الطلاق فوراً ، أو قررا معًا أن الطلاق قد وقع ، أو قرر الزوج أنه أوقع الطلاق ؛ وجب توثيق الطلاق بعد الإشهاد عليه .

وتطبق جميع الأحكام السابقة فى حالة طلب الزوجة تطليق نفسها إذا كانت قد احتفظت لنفسها بالحق فى ذلك فى وثيقة الزواج [(١)] .

ويجب على الموثق إثبات ما تم من إجراءات فى تاريخ "وقوع" [(٢)] كل منهما على النموذج المعد لذلك ، ولا يعتد فى إثبات الطلاق فى حق أى من الزوجين إلا إذا كان حاضراً إجراءات التوثيق بنفسه ، أو بمن ينوب عنه ، أو من تاريخ إعلانه بموجب ورقة رسمية " .

والجديد فى هذا النص أمور كثيرة ومنها مما يتعلق بموضوع البحث الأمران الآتيان : -

---

(١) سوف نشير إلى هذه الفقرة عند الكلام عن التطليق .
(٢) وهذا من المشرع تساهل فى التعبير ما كان ينبغى وجوده فى نص تشريعى ، ولعل المراد : توقيع والفارق كبير جداً بين الوقوع وبين التوقيع .

(أ) الأمـــــر الأول : تبـصـيـر الزوجين بمخـاطر الطلاق ، وهو حكم مستحدث ، وقد أحسن المشرع المصرى كثيراً فى استحداث هذا الحكم ، فالطلاق له أضراره الكثيرة ومخاطره كثيرة لا تخفى ، ويكفى من شرها أنه هدم لأسرة وتشتيت لأفرادها ، ولذلك فإنه أبغض الحلال إلى الله عز وجل .

وفى تبـصـيـر الزوجين بهذه المخـاطر فـائدة عظيمـة إذ لعلهـمـا يرجعـان إلى الصـواب بعد تهدئة الخـواطر وتقديم النصـيحـة المخلصة من الموثق .

(ب) الأمر الثانى : اختيار حكم من أهله وحكم من أهلها .

والمراد من ذلك أنه إذا لم تفلح النصـحـيـة التى قـدمـهـا الموثق والمتمثلة فى تبصير كل من الزوجين بمخاطر الطلاق فإنه – أى الموثق – حينئذ يدعو الزوج إلى اختيار حكم من أهله ، ويدعو الزوجة إلى اختيار حكم من أهلها .

وهو الإجراء الذى نص الله تعالى عليه فى قوله سبحانه : (وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا)[1] .

---

(١) سورة النساء الآية : "٣٥" .

نعم تضمنت نصوص التشريعات المصرية السابقة هذا الحكم ، ولكن الجديد أن الشرع المصرى ألزم الموثق بهذه الدعوة قبل توثيق الطلاق .

ويلاحظ أن كل الإجراءات المنصوص عليها فى هذه المادة لا تؤثر على وقوع الطلاق ديانة بمجرد صدوره .

إنما تفصيلات المادة تتعلق بالإثبات ، بدليل أن النص فى مشروع القانون كان يقول : "لا يعتد بالطلاق" فجاء التعديل النهائى لتكون صيغة افتتاح هذه المادة : لا يعتد فى إثبات الطلاق عند الإنكار ..... إلى أخره كما سبق لنا البيان .

(جـ) وجوب توثيق الطلاق والإشهاد عليه :

أما وجوب توثيق الطلاق والإشهاد عليه فهو من الأحكام المقررة من قبل فى التشريع المصرى .

فقد نصت المادة الخامسة مكرراً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والمضافة إليه بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ على أنه :

"يجب على المطلق أن يبادر إلى إشهاد طلاقه لدى الموثق المختص " وقد جاء فى التعليق على هذه المادة : أنه لما كان قد ظهر من استقصاء حالات الطلاق أن بعض الأزواج قد لجأ إلى إيقاع الطلاق فى غيبة زوجاتهم ، وأخفوا عنهم خبره ، وفى هذا

إضـرار بـالمطلقات ، وتـعليق لـهــن بـدون مـبــرر ؛ فــإن المــادة (٥ مكررا) أوجـبت على المطلق ؛ مـتى أوقـع الطلاق أو رغب فى إيقاعه أن يبادر إلى توثيقه بإثباته بإشهاد لدى الموثق المختص .

وهو نفس الحكم الذى أوجـبـه القـانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ، غـيـر أنه أوجب أن يكون التـوثيق خـلال ثلاثـين يومًـا من تاريخ إيقـاع الطـلاق ، (المــادة ٥ مكرراً المضـافـة بالقـانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥) .

ثانيًا – الصلح بين الزوجين :

هذا الحكم ثابت فى التشريعات المصرية السابقة .

ولكن الجـديد فـيـه أن المادة "١٨" من القـانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م أوجبت على المحكمة فى دعاوى الطلاق والتطليق أن لا تحكم فـيـهـمـا إلا بعد أن تبذل المحكمة جهداً فى محاولة الصلح بين الزوجين ، حتى تعجز عن هذا الإصلاح .

وقد تضمنت المادة المذكورة حكمًا جديداً آخر لم يكن منصوصًا عليه من قـبل كـذلك، وهو أنه : إن كـان للزوجين ولد تلـتـزم المحكمـة بعـرض الصلح مرتين على الأقل تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يومًا ، ولا تزيد على ستين يومًا .

وهذا الحكم الأخـير يعتبر ضـمـانه أخرى للإصـلاح بين الزوجين ولم شـمل الأسرة وعـدم التـسرع فى إيقـاع الطلاق الأمـر الذى هو عند الله

بغيض ، وعلى الأخص عندما يكون للزوجين "ولد" والمراد عندما يكون لهما ذرية من الذكور أو من الإناث لأن كلمة ولد فى الشرع بمعنى مولود يصدق على الذكر وعلى الأنثى .

والفقرة الخاصة بهذا الحكم من المادة "١٨" هى كالآتى :

" .. وفى دعاوى الطلاق والتطليق لا يحكم بهما إلا بعد أن تبذل المحكمة جهداً فى محاولة الصلح بين الزوجين وتعجز عن ذلك .

فإن كان للزوجين ولد تلتزم المحكمة بعرض الصلح مرتين على الأقل تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوماً ولا تزيد على ستين يوماً" .

وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م تعليقاً على هذه المادة ما يأتى :

" التزام المحكمة بعرض الصلح على الخصوم : أوجب المشروع على المحكمة فى دعاوى الولاية على النفس عرض الصلح على الخصوم وخص دعاوى الطلاق والتطليق بوجوب بدل الجهد فى محاولة الصلح بين الزوجين خاصة إن كان لهما ولد ، حيث يتعين أن تعرض المحكمة الصلح مرتين على الأقل تفصل بينهما مدة لا تزيد على ستين يوماً .

ويمثل هذا الحكم أحد الأبعاد الاجتماعية التى تبناها المشروع للحفاظ على كيان الأسرة .

ثالثًا – إثبات الطلاق :

نصت المادة الحادية والعشرون – كما أشرنا – على أنه : "ولا يعتد فى إثبات الطلاق فى حق أى من الزوجين إلا إذا كان حاضراً إجراءات التوثيق بنفسه أو بمن ينوب عنه أو من تاريخ إعلانه بموجب ورقة رسمية" .

وقد علقت المذكرة الإيضاحية على هذا النص بقولها : يستحدث المشرع حكمًا مقتضاه أن الطلاق لا يعتد به قانونًا إلا بالإشهاد عليه وتوثيقه منذ صدور القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ إلا بوثيقة بورقة رسمية ، على أن ذلك لا ينال من أن الطلاق يقع ديانة " .

وبين النص والتعليق يقع الباحث فى حيرة من الأمر !!!!

فما جاءت به المادة ٢١ المشار إليها يختلف عما كان مقرراً من قبل ، حيث كان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ينص فقط على وجوب توثيق الطلاق ، لكن المادة "٢١" المشار إليها تنص صراحة على أنه "لا يعتد بالطلاق" ، والفارق كبير بين النصين ، وإذن فما جاءت به المادة "٢١" من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ جديد مستحدث دون شك .

لكن الملحوظة الهامة تتمثل فى قول المذكرة الإيضاحية : " أسوة بالزواج الذى لا يعتد به قانونًا منذ صدور القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ إلا بتوثيقه فى ورقة رسمية " .

وذلك أن فى هذه العبارة تساهلاً كبيراً من المذكرة الإيضاحية .

إذا من المعلوم أن ما نص عليه المرسوم بقانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١ ما هو إلا عدم سماع لدعوى الزوجية عند الإنكار . وهو ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة "٩٩" من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بقولها : "لا تسمع عند الإنكار دعوى الزوجية ، أو الإقرار بها إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية في الحوادث الواقعة في أغسطس سنة ١٩٣١" .

ومعنى ذلك أن الزواج غير الموثق قد يعتد به شرعًا في مواطن كثيرة (١) ، كل ما هنالك أنه لا يتمتع بالحماية القضائية التي يفرضها القانون ، فضلاً عن أن المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ لم يقل ببطلان الزواج غير الموثق .

ثم أضافت المذكرة الإيضاحية ما ينقض قولها ، ويوقع الناس في حرج ديني واجتماعي خطير حيث قالت : "على أن ذلك لا ينال من أن الطلاق يقع ديانة" .

فكيف تقول المادة ٢١ من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ "لا يعتد بالطلاق قانونًا" ، ثم تقول المذكرة الإيضاحية "على أن ذلك لا ينال من أن الطلاق يقع ديانة" إذن هي مطلقة ديانة وغير مطلقة قانونًا .... ، ما هذا الحرج الكبير ؟ .

---

(١) رغم أن هذ الزواج يدخله الإثم نتيجة مخالفة ولي الأمر الذي أصدر قانون التوثيق بناء على المصلحة المشروعة للعباد .

والحال أن المطلقة ديانة من حقها أن تتزوج بعد إنتهاء عدتها ، فإن استعملت هذا الحق المشروع دخلت فى طائلة القانون لأنها غير مطلقة قانونًا وبالتالى فهى على ذمة زوجها الأول ، وبالزواج بعد الطلاق الدينى تجمع بين زوجين وتستحق العقاب ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم .

ولعل حل هذه المشكلة يكون بغض النظر عن التفسير الذى قالته المذكرة الإيضاحية واعتماد نص القانون فى ذلك وهو الحجة التى يعتمد عليها قاضى الموضوع ، ومرادنا من نص القانون هو نص المادة ٢١ من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ ، حيث يتعين أن يكون بدأ الطلاق من وقت التوثيق وهذا عند الإنكار والمنازعة وأما عند الإقرار وبيان الحقيقة فلا إشكال حيث تكون العبرة بهذه الحقيقة المعترف بها .

المبحث الثانى

الجديد فى قضايا التطليق

سبقت الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية أعطت المرأة حق الالتجاء إلى القضاء ليحكم لها بالتطليق بناء على أسباب كثيرة ، تتلخص فى أنه : " إذا كانت الحياة الزوجية تهددها بخطر جسيم ، أو بضرر كبير لا تتحمله ؛ فإنه فى هذه الحالة يجوز لها أن ترفع أمرها إلى القضاء ، فإذا أقتنع القاضى بالضرر البالغ الذى يلحق بالمرأة نتيجة الحياة الزوجية ؛ فإنه يحكم بتطليقها من زوجها .

وهنالك حالة خاصة أفرد لها الفقهاء مبحثًا مستقلاً تحت عنوان "الخلع" .

ونظراً لأن القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ قد أدرج الخلع ضمن حالات التطليق ، وهذه الحالة هى أبرز ما جاء به القانون المذكور لدرجة أنه جرى على ألسنة فى المجتمع المصرى إطلاق اسم الخلع على القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ حيث تكلم عنه بعض الناس بعبارة : "قانون الخلع" .

نظراً لهذا فإننا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، نتكلم فى المطلب الأول عن بعض الأحكام الجديدة التى جاء بها القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ بشأن قضايا التطليق بصفة عامة ، وتكاد تتلخص فى الصلح والتحكيم ، ونتناول فى المطلب الثانى أحكام الخلع على النحو المقرر شرعًا ، وما جاء به القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ من أحكام جديدة بالنسبة للخلع .

ويلاحظ من الآن أن بحث الخلع هو الذى يحتاج إلى شىء من التفصيل أكثر من غيره ، لأنه البحث الموضوعى الذى عالجه القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ الذى هو قانون إجرائى بحسب الأصل كما سبق أن بينا .

المطلب الأول

الصلح والتحكيم فى دعاوى التطليق

نصت المادة ١٨ من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ على محاولة الصلح بين الزوجين ، كما نصت المادة ١٩ من ذات القانون على ندب الحكمين فى عاوى التطليق .

أولاً – الصلح فى دعاوى التطليق :

نصت المادة ١٨ من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ على ما يأتى : "وفى دعاوى الطلاق والتطليق لا تحكم المحكمة بهما إلا بعد أن تبذل المحكمة جهداً فى محاولة الصلح بين الزوجين وتعجز عن ذلك ، فإن كان للزوجين ولد تلتزم المحكمة بعرض الصلح مرتين على الأقل تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوماً ولا تزيد على ستين يوماً .

وقد سبق أن أشرنا إلى هذا الموضوع عند الكلام عن دعاوى الطلاق ، والسبب واضح فى أن نص المادة ١٨ التى معنا تكلمت عن دعاوى الطلاق والتطليق معًا .

ثانياً – التحكيم فى دعاوى التطليق :

تنص المـادة ١٩ مـن القـانون رقـم "١" لسنـة ٢٠٠٠ علـى أنـه : "فى دعـاوى التطليق التى يوجب فـيـهـا القـانون ندب حكمين يجب على المحكمة أن تكلف كلاً من الزوجين بتسمية حكم من أهله قدر الإمكان ، فـى الجلسة التالية علـى الأكثر ، فإن تقاعس أيهما عن تعيين حكمه ، أو تخلف عن حضور هذه الجلسة عينت المحكمة حكماً عنه .

وعلى الحكمين المثول أمام المحكمة فى الجلسة التالية لتعيينهما ليقررا ما خلصا إليه معًا ، فإن اختلفا أو تخلف إيهما عن الحضور تسمع المحكمة أقوالهما ، أو أقوال الحاضر منهما بعد حلف اليمين .

وللمحكمة أن تأخذ بما انتهى إليه الحكمان أو بأقوال أيهما ، أو بغير ذلك مما تستقيه من أوراق الدعوى .

وقد علقت المذكرة التفسيرية لمشروع القانون على هذه المادة فقالت : "اختصر المشروع إجراءات تعيين الحكمين فى دعاوى التطليق ، وأوجب حسم الأمر خلال جلستين متعاقبتين على الأكثر ، وجعل أقوال الحكمين ، أو أحدهما ، أو غير ذلك مما تستقيه المحكمة من أوراق الدعوى سنداً تبنى عليه حكمها .

وتستغنى بذلك عن مرحلة التحقيق التى قد تستغرق مدة طويلة من الزمن .

المطلب الثانى

فى

الخلع وصلته بالتطليق

معنى الخلع :

الخلع هو فراق الرجل زوجته نظير مال تدفعه المرأة لتفدى نفسها من عصمته .

وسمى خلعًا لأنها تخلع نفسها من عصمته ، حيث لا تطيق الحياة معه ، وهو لا يريد أن يطلقها طلاقًا معتادًا .

الخلع وعلاقته بالتطليق :

لعل علاقة الخلع بالطلاق علاقة ظاهرة ، لأنه – كما قال الفقهاء – طلاق على مال ، لكن القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ هو الذى أظهر العلاقة بين الخلع والتطليق ، وذلك عندما ترفع المرأة دعواها إلى القضاء طالبة الحكم لها بالتطليق بناء على نص المادة ٢٠ من هذا القانون .

الحكمة من تشريع الخلع :

وقد شرع الله تعالى هذا النوع من التفريق بين الزوجين ، باعتباره أحد الأبواب التى يفتحها الله عز وجل ليفرج بها كرب امرأة تبغض زوجها بغضًا شديداً ، ولا تستطيع منه فكاكا إلا بأن تدفع له مالا فى نظير طلاقها .

ذلك أن العصمة بيد الرجل ، ولسبب أو لآخر فإن زوجته لا تريد مواصلة الحياة معه ، ولا تستطيع ذلك ، وفضلاً عن هذا فإنها لا تريد أن ترفع أمرها إلى القضاء فقد لا تستطيع إثبات الضرر ، أو هى لا ترغب فى إشاعة أمرها على الكافة ، ولعل حضور أهل الخير يكفى للتوفيق بين وجهات النظر المتعارضة فإذا ما قبل الزوج ما تقدمه المرأة من مال أو تنازل عن حقوق مالية فإن هذا يعتبر سبيلاً لحل مشكلة تلك المرأة التى تحاول أن تتخلص من زوج لا تطيق الحياة معه .

النصوص الواردة فى الخلع :

والأصل فى ذلك قول الله تبارك وتعالى :

﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا۟ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ۗ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّـٰلِمُونَ﴾[1] .

---

(١) الآية رقم ٢٢٩ من السورة رقم (٢) من القرآن الكريم (البقرة) .

ويقول سبحانه فى آية أخرى : (وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا۟ مِنْهُ شَيْـًٔا ۚ أَتَأْخُذُونَهُۥ بُهْتَـٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَـٰقًا غَلِيظًا) [١] .

فالله جل شأنه حرم على الرجال أن يأخذوا شيئًا أعطوه لنسائهم قبل الطلاق .

ولكنه جلت حكمته استثنى حالة واحدة هى ما إذا وجدت المرأة فى نفسها أنها هى الكارهة للرجل " ولا تطيق عشرته لسبب يخص مشاعرها ، الشخصية ، وتخس أن كراهيتها له أو نفورها منه سيقودها إلى الخروج عن حدود الله ، من حسن العشرة أو العفة أو الأدب ، فهناك يجوز أن تطلب الطلاق منه وأن تعوضه عن تحطيم عشه بلا سبب متعمد منه برد الصداق الذى أمهرها إياه أو بنفقاته عليها أو بعضها لتعصم نفسها من معصية الله ، وتعدى حدوده وظلم نفسها وغيرها فى هذه الحال ، وهكذا يراعى القرآن جميع الحالات الواقعية التى تعرض للناس ، ويراعى مشاعر القلوب الجادة التى لا حيلة للإنسان فيها ، ولا يقسر الزوجة على حياة تنفر منها ، وفى الوقت نفسه لا يضيع على الرجل ما أنفق بلا ذنب جناه" [٢] .

---

(١) الآيتان "٢٠،٢١" من السورة رقم "٤" من القرآن الكريم (النساء) .

(٢) الظلال جـ١ ص ٢٤٨

ولقد روى الإمام البخارى وغيره من أئمة الحديث عن ابن عباس ﷺ أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبى ﷺ فقالت : يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعتب عليه فى خلق ولا دين ولكنى أكره الكفر فى الإسلام !! فقال رسول الله ﷺ : أتردين عليه حديقته ؟ فقالت : نعم فقال النبى ﷺ : "أقبل الحديقة وطلقها تطليقة" (١) .

وتتلخص أحكام الخلع التى تكلم عنها علماء الشريعة فى موضوعين :

الاول : المال الذى يجوز للرجل أن يأخذه من المرأة .

الثانى : وصف الخلع هل هو طلاق أم هو فسخ ؟

الموضوع الأول : المال الذى يجوز أخذه :

اختلف الفقهاء فى هذا الموضوع إلى مذهبين :

المذهب الأول : مذهب جمهور الفقهاء : وهو أنه يجوز للرجل أن يأخذ من المرأة ما يتفقان عليه ، سواء قل عن الصداق أم كثر ، فمتى تراضيا على شىء صح الخلع بناء على ذلك ، روى هذا عن عثمان بن عفان وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وعكرمة ومجاهد والنخعى ومالك والشافعى وأحمد وأصحاب الرأى وهو قول أكثر أهل العلم (٢) .

---

(١) صحيح البخارى جـ٣ ص١٦٩ ، نيل الأوطار جـ٧ ص٣٤ ص٣٥ ، سبل السلام جـ٣ ص١٦٦ ، وقد علق الصنعانى رحمه الله على قولها "ما أعتب عليه فى خلق ولا دين" فقال : روى بالمثناة الفوقية مضمومة ومكسورة من العتب ، وبالمثناة التحتية ساكنه من العيب وهو أوفق بالمراد ، ومعنى المثناة الفوقية : التاء ، أما المثناة التحتية فهى الياء .

(٢) المغنى لابن قدامة جـ٨ ص١٧٥

وحجة ذلك : قول الله تعالى : ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾

ووجه الاستدلال بهذا النص المبارك أنه جاء مطلقًا من غير تحديد ، فطالما أنهما قد اتفقا على شيء تدفعه لتفتدى به من عصمته فلا جناح عليهما فى هذا الاتفاق ويقع الخلع بناء عليه ...

ومن الحجة أيضًا أنه قول جمع من الصحابة ، فقد روى أن الربيع بنت معوذ قالت : اختلعت من زوجى بما دون عقاص رأسى [1] فأجاز ذلك عثمان بن عفان ﷺ ومثل هذا يشتهر فلم ينكر فيكون إجماعًا [2] .

المذهب الثانى : أنه لا يجوز للرجل أن يأخذ من المرأة أكثر من الصداق الذى دفعه لها ، روى هذا عن عطاء وطاووس والزهرى وعمرو ابن شعيب ، واحتجوا بقوله ﷺ لامرأة ثابت ابن قيس : "أتردين عليه حديقته" قالت نعم ، فأمر النبى ﷺ أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد ، رواه ابن ماجة ، ولأنه بدل فى مقابلة فسخ فلم يزد على قدره فى ابتداء العقد [3] .

ومع ذلك فالراجح هو المذهب الأول – على ما يبدو لنا – والله أعلم – ذلك أن النص القرآنى قاطع فى إفادته شمول الكثير والقليل .

---

(١) أى بكل شيء تملكه .

(٢) المغنى جـ٨ ص١٧٦

(٣) بمعنى أن الفسخ يرد المتعاقدين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد ، وفسخ عقد الزواج يقتضى رد الصداق دون زيادة ... ولكن يلاحظ أن الفسخ غير مسلم فالبعض يراه فسخًا والبعض يراه طلاقا كما سيأتى .

وأما الحديث فيستفاد منه بيان الأفضل ، فمن الأفضل ألا يـ ذ
الرجل أكثر مما أعطاها .

وهذا ما يقول به أصحاب المذهب الأول ، فهم يقولون : إنه يجوز لهـ
أن يتفقا على مال إيًا كان قليلاً أو كثيراً ، ولكن من الأفضل عدم الزيا
عن الصداق الذى دفعه الرجل لها من قبل .

الموضوع الثانى : أراء العلماء فى تكييف الخلع :

اختلف علماء الشريعة فى تكييف الخلع ، أى فى وصفه : هل ه
طلاق أم فسخ ؟

ذهب جمهور الفقهاء : إلى أن الخلع طلاق بائن .

وحجتهم فى ذلك أنه لفظ لا يملكه إلا الزوج فكان طلاقًا ، ولو كا
فسخا لما جاز على غير الصداق ، والخلع يجوز على أى مال قليلاً كا
أو كثيراً ، سواء كان من الصداق أو من غيره ، فدل ذلك على أنه طلا
لا فسخ .

ومن أقوى الأدلة على أنه طلاق : قول النبى ﷺ فى الحديـ
المشار إليه : "اقبل الحديقة وطلقها تطليقة" .

وذهب ابن عباس وآخرون ، وهو مشهور مذهب أحمد : إلى أن الخـ
فسخ وليس بطلاق .

يستدل أصحاب هذا الرأى بما جاء فى بعض الروايات من أن العدة الخلع تختلف عن العدة فى الطلاق ، ولو كان الخلع طلاقًا لما اختلفت دة فيه .

ثم إن القائلين بأنه طلاق ؛ يقولون إنه طلاق بائن لأنه لو كان للزوج رجعة لم يكن للخلع فائدة : بمعنى أنه لو كان الخلع طلاقًا رجعيًا ضاعت الحكمة من تشريع الخلع ، وهو تخليص المرأة من حياة زوجية لا تطيقها .

لقانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م

تناول القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م حكم الخلع ، حيث نص عليه فى مادة عشرين منه ، وهى التى تقول : "للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما ى الخلع ، فإن لم يتراضيا عليه ، وأقامت الزوجة دعواها بطلبه وافتدت سها ، وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية ، دت عليه الصداق الذى أعطاه إياها حكمت بتطليقها عليه .

ولا تحكم المحكمة بالتطليق للخلع إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين ، بها لحكمين لموالاة مساعى الصلح بينهما خلال مدة لا تجاوز ثلاثة سهر ، وعلى الوجه المبين بالفقرة الثانية من المادة (١٨) والفقرتين لى والثانية من المادة (١٩) من هذا القانون ، وبعد أن تقرر الزوجة راحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض .

ولا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار أو نفقتهم ، أو أى حق من حقوقهم .

ويقع بالخلع فى جميع الأحوال طلاق بائن ، ويكون الحكم فى جميع الأحوال غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن " (1) .

---

(1) وقد علقت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون "1" لسنة ٢٠٠٠م فقالت : وعلى صعيد الرؤية الاجتماعية للقانون ، وفى حدود أن هذا المشروع إنما هو مشروع لقانون إجرائى فقد استحدث الآتى :

١ - تنظيم إجراءات الخلع وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية ، وفى ذلك نص المشروع على أن للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع ، فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبه وافتدت نفسها ، وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية والشرعية وردت عليه الصداق الذى دفعه لها حكمت المحكمة بتطليقها عليه .

ولا تحكم المحكمة بالتطليق للخلع إلا إذا قامت بعرض الصلح بين الزوجين طبقًا لأحكام المادة "١٨" من هذا القانون ، وبعد أن تقرر الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض ، ولا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار أو أى حق من حقوقهم ، ويقع بالخلع فى جميع الأحوال طلاق بائن .

ويكون الحكم فى جميع الأحوال غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن .

ثم تكلمت المذكرة التفسيرية عن دليل مشروعية الخلع من الكتاب والسنة ثم قالت : "وبالرغم من أن هذا النظام الذى تقرره الشريعة الإسلامية قد ورد ذكره فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فى موضوعين هما المادتان "٦" و "٢٤" إلا أنه لم يقنن فى تنظيم تشريعى يبين كيفية تطبيقه ، حتى رأى المشروع تقنينه لأنه يؤدى إلى تطليق يسترد به الزوج ما دفعه ، ويرفع عن كاهله عبء أداء أى من الحقوق المالية الشرعية للزوجة من بعد ذلك فيزول عنه بذلك أى ضرر مما يجعل إمساكه للزوجة بعد أن تقرر مخالعته إضرارًا خالصًا بها ، والقاعدة الشرعية أنه لا ضرر ولا ضرار ، كما أنه يعفى الزوجة إن ضاق بها الحال =

....

= من إشاعة أسرار حياتها الزوجية ، وقد يحول الحياء بينها وبين أن تفعل ، وقد تكون قادرة على أن تفعل ولكنها تأبى لأنها ترى فى هذه الأسرار ما يضعف ثقة أولادها فى أبيهم ، وخاصة حين يسجل ما تبوح به فى أحكام قضائية .

وكل ذلك مع تقرير الأصل الشرعى فى الخلع وهو التراضى عليه بين الزوجين ، وإلا حكم به القاضى بعد محاولة الصلح بين الزوجين ....

ثم قالت المذكرة بعد ذلك : وتنازل الزوجة للخلع يكون عن جميع حقوقها المالية الشرعية ، وتشمل مؤخر صداقها ونفقة العدة والمتعة ، ولكن التنازل لا يشمل حقوق صغارها من حضانة أو نفقة أو رؤية أو غيرها لأنها ليست حقوقًا خاصة بها تملك التنازل عنها ، فإن اشترط للخلع إسقاط شيء من هذه الحقوق صح الخلع وبطل الشرط ، وأما ما تدفعه لزوجها فهو مقدم الصداق الذى دفعه لها وهو المقدم الذى يثبت فى عقد الزواج .

فإن كان ما ورد فى عقد الزواج غير مسمى وتنازع الطرفان فى قدره طبقت المحكمة حكم المادة "١٩" من القانون رقم "٢٥" لسنة ١٩٢٩ لبيان مقدار الصداق الذى تلتزم الزوجة برده إلى زوجها ، وإذا كان عاجل الصداق مسمى فى العقد ولكن الزوج أدعى أنه دفع أكثر منه قضت المحكمة بالخلع برد الزوجة القدر المسمى فى العقد وانفتح الطريق للزوج أن يطالب بما يدعيه بدعوى مستقلة أمام المحكمة المختصة .

ولا يجوز للمحكمة أن تحكم بالتطليق إلا بعد أن تبذل جهدها فى محاولة الصلح بين الزوجين ، وأن تتكرر هذه المحاولة مرتين إن كان لهما ولد فإن عجزت المحكمة من الصلح حكمت بتطليق الزوجة من زوجها طلقة بائنة .

والطلقة هنا تقع بائنة بينونة صغرى إذا لم تكن مكملة الثلاث ، فلا تجوز الرجعة إلا بعقد ومهر جديدين ، أما إن كانت مكملة للثلاث فتكون بائنة بينونة كبرى ولا يجوز أن يتزوجها مطلقها بعقد ومهر جديدين إلا بعد أن تكون تزوجت من غيره زواجًا صحيحًا ثم انقضى هذا الزواج بالطلاق أو الوفاة .

وكان من المنطقى ، وقد قام الحكم فى شأن الخلع على ألا يقضى به إلا بعد أن تبذل المحكمة غاية جهدها فى الصلح بين الزوجين فلا توفق فى إتمامه ، ثم يكون رد الزوجة لمقدم =

ولنا على هذه المادة عدة ملحوظات نحاول تلخيصها فيما يأتى :

أولاً – القول بأن هذا النص مخالف لما عليه جمهور الفقهاء ، من أن الخلع لا يكون إلا بالتراضى بين الزوجين .

وهذا حق ..... غير أن المشرع المصرى تفادى هذه الملحوظة ، أو بمعنى أصح ، عالجها بأن جعل الأصل فى الخلع هو التراضى بين الزوجين ، كما نصت عليه المادة عشرون فى صدرها حيث قالت : "للزوجين أن يتراضيا على الخلع" هذا هو الأصل فى القانون المصرى ، وهو مذهب جمهور الفقهاء .

= الصداق الذى دفعه لها زوجها وتنازلها عن باقى حقوقها المالية الشرعية . ثم من بعد ذلك أن تقر ببغضها الحياة معه وخشيتها ألا تقيم حدود الله كان من المنطقى بعد ذلك كله أن يكون الحكم الصادر بالتطليق غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن ، لأن فتح باب الطعن فى هذه الحالة لا يفيد إلا فى تمكين من يريد الكيد لزوجته من إبقائها معلقة أثناء مراحل التقاضى التالية لسنوات طويلة دون ما مسئولية عليه حيالها ، وبعد أن رفع عنه أى عبء مالى كاثر لتطليقها ، وهذا التقرير فى قصر التقاضى فى هذه الحالة على درجة واحدة يستند إلى ما أستقر على قضاء المحكمة الدستورية العليا من أن قصر التقاضى على درجة واحدة هو مما يستقل به المشرع ويرد النص به موافقًا لأحكام الدستور (قضية رقم ١٠٢ لسنة ١٢ جلسة ١٩٩٣/٦/١٩م) لأن الأمر فى ذلك يختلف كل الاختلاف عن منع اللجوء أصلاً إلى المحكمة ، وهو ما يرد مخالفًا للدستور إن نص عليه قانون .

ومن البديهى أن تكون بين الزوجين معاملات مالية يحق معها للزوجين مطالبة كل منهما للأخر بها ، وهى حقوق تخضع بعد الخلع للقواعد العامة فى أحقيتهما اللجوء إلى القضاء للمطالبة بها .... ولعل فى تنظيم الخلع والحكم به وآثاره على الوجه المتقدم ما يؤدى إلى التخفيف عن الأسرة المضطربة والزوجة الحائرة ويعجل بالفصل فى كثير من دعاوى الطلاق" .

ثم أضافت المادة عشرون : "فإن لم يتراضيا عليه ، وأقامت الزوجة دعواها بطلبه ...... حكم بتطليقها عليه " .

والعبارة الأخيرة هى التى تخالف ما عليه جمهور الفقهاء ، لكن المادة المذكورة أضافت الإصلاح ، أو نصت على العلاج فقالت : " ولا تحكم المحكمة بالتطليق للخلع إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين ، وندبها لحكمين لموالاة مساعى الصلح بينهما خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر ..."

فالصالح بين الزوجين هو أنجح دواء للشقاق بين الزوجين ، كيف لا ، وقد نص القرآن الكريم على ذلك صراحة .

ولذلك فقد أحسن المشرع المصرى بإضافة هذا القيد الذى أوجب على المحكمة محاولة الصلح بينهما .

ولقد بالغ المشرع المصرى فى ذلك حيث أوجب تكرار هذه المحاولة مرة أخرى إذا كان للزوجين ولد ، كما نصت على ذلك المذكرة التفسيرية .

والمراد بالولد فى لغة الشرع الذكر أو الأنثى ، أى سواء كان لهما ابن أو بنت [١] .

---

(١) ومن باب أولى إذا كان أكثر من ذلك .

ثانياً – المال الذى تدفعه المرأة :

أما بالنسبة إلى المال الذى يجب على المرأة دفعه إلى الرجل فى حالة الخلع فيتمثل فى الصداق – أى المهر – الذى دفعه الرجل لها عند التزوج بها .

هذا هو الأصل عملا بالحديث الشريف : "أتردين عليه حديقته ؟ " قالت : نعم ، فقال ﷺ : "أقبل الحديقة وطلقها تطليقه" .

وفى بعض الروايات : قالت : نعم وزيادة ، فقال ﷺ " أما الزيادة فلا " .

وقد التزم المشرع المصرى بهذه القاعدة الأصلية أنه يجب عليها أن ترد عليه الصداق الذى دفعه لها ، وقد أضافت المادة "٢٠" من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م : تنازل المرأة عن جميع حقوقها المالية الشرعية ، وهذا سائغ على ما عليه جمهور الفقهاء ، وجاء فى تعليق المذكرة التفسيرية على المادة "٢٠" المذكورة : أن تنازل الزوجة للخلع يكون عن جميع حقوقها المالية الشرعية ، ويشمل مؤخر صداقها ونفقة العدة والمتعة " .

ولنا هنا وقفة :

هذه الوقفة تتعلق بتفسير المراد من الصداق ، ألا وهو المهر ، حيث يجب التفسير الحقيقى للصداق بالمعنى الذى يصدق على كل ما أنفقه

الرجل فى سبيل زواجه بتلك المرأة ، وذلك على ضوء قول الله تبارك وتعالى : ﴿ وَسْـَٔلُوا۟ مَآ أَنفَقْتُمْ وَلْيَسْـَٔلُوا۟ مَآ أَنفَقُوا۟ ۚ ذَٰلِكُمْ حُكْمُ ٱللَّهِ ۖ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ ۚ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾ [1] .

نعم : الآية نزلت فى حق المرأة المؤمنة التى تهاجر إلى المدينة المنورة مفارقة زوجها المشرك ، فهى لا تحل له إلا إذا أسلم ، كما قال سبحانه : ﴿ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ۖ ﴾ [2] .

غير أن الحقوق المالية محفوظة لأصحابها وإن كانوا مشركين ، هذه هى عظمة الإسلام الحريص على حقوق الإنسان وإن كان مشركًا .

فما بالنا بالمذكرة الإيضاحية للقانون المصرى تفسر ما تدفعه المرأة المختلعة بمقدم الصداق المدون فى الوثيقة ، ومعروف أنه مبلغ تافه لا ينظر إليه وإنما يكتبه الموثقون تهربًا من الضرائب .... وهذا لا يصح .

والأعجب من ذلك أن تصدر بعض أحكام القضاء بالخلع بناء على إلزام المختلعة بأن ترد لزوجها مقدم الصداق المدون فى الوثيقة وهو مبلغ جنيه واحد .

ما هذا العبث ؟

---

(١) سورة الممتحنة من الآية رقم (١٠) .

(٢) سورة الممتحنة من الآية رقم (١٠) .

وما هذه الفضائح التى تنشرها الصحف المصرية وتصور نساء مصر بهذه الصورة المذرية والمهينة !! والحال أن معظم المصريات ليسوا بهذه الصورة ، بل على العكس من ذلك تماماً .

ثالثًا – حضانة الصغار ونفقتهم :

نصت المادة "٢٠" من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م على أنه : "ولا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار ، أو نفقتهم ، أو أى حق من حقوقهم" .

وفى تعليق للمذكرة الإيضاحية أن تنازل الزوجة للخلع يكون عن جميع حقوقها الملية الشرعية .... ولكن التنازل لا يشمل حقوق صغارها من حضانة أو نفقة أو رؤية أو غيرها ؛ لأنها ليست حقوقًا خاصة بها تملك التنازل عنها ، فإن اشترط للخلع إسقاط شىء من هذه الحقوق صح الخلع وبطل الشرط .

وهذا تطبيق سليم للقواعد العامة فى الفقة الإسلامى ، وسوف نبحث طبيعة حق الحضانة فى موضعه إن شاء الله تعالى ، وحينئذ يظهر لنا أنه حق غير قابل للإسقاط ، لأنه حق مقرر لحماية الطفل فهو حق له ، وهو حق للأم أيضًا وكذلك حق للمجتمع ، وبالتالى لا تستطيع الأم أن تتنازل عنه ، وكذلك حق النفقة وإن كان حقًا ماليًا ؛ لكنه ليس حقًا للأم فهى لا تملك التنازل عنه ، وأما حق الرؤية فهو حق معنوى وليس ماليًا فلا مجال للتنازل عنه .

المبحث الثالث

فى الرجعة والفسخ

نبحث الرجعة والفسخ فى هذا المقام باعتبارهما من الأحكام المكملة للطلاق أو التطليق والتى جاء فيها القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ ببعض الأحكام الجديدة التى ينبغى الإشارة إليها .

ونظراً لأن الرجعة بحث مستقل عن الفسخ فإننى لم أجد بداً من تقسيم هذا البحث – على الرغم من دراسته الموجزة إلى المطلبين الآتيين : –

المطلب الأول : فى الرجعة .

المطلب الثانى : فى الفسخ .

المطلب الأول

فى الرجعة

تعرف الرجعة بأنها استدامة الحياة الزوجية ، ذلك لأن الطلاق الرجعى لا ينهى عقد الزواج ، وإنما يجعله مهدداً بالإنتهاء ، لكنه – أى عقد الزواج – قائم حكما أى فى حكم القائم ، ولهذا فإن الله تبارك وتعالى أعطى الرجل الذى أصدر عبارة الطلاق – البغيضة عند الله – فرصة لعله يندم على ما صدر منه من لفظ هو أبغض الحلال عند الله .

وهذه الفرصة موقوتة بفترة محددة هى فترة العدة ، فمن حقه شرعاً أن يراجع زوجته فى هذه الفترة دون حاجة إلى أى إجراء آخر ، فإذا تمت هذه المراجعة استقرت الحياة الزوجية ، وهذا معنى قولهم إن الرجعة هى استدامة الحياة الزوجية .

والأصل فى الرجعة قول الله تبارك وتعالى : (وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓا۟ إِصْلَٰحًا) [1] ، وقول الله تعالى : (... إِذَا طَلَّقْتُمُ

---

(١) البقرة : من الآية (٢٢٨) .

ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا۟ ٱلْعِدَّةَ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ لَا تَدْرِى لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا (١) .

فالنص الأول يرشد إلى أن الأزواج هم أصحاب الحق فى إعادة زوجاتهم إلى عصمتهم إن أرادوا الإصلاح ، وخاصة إذا تبين أن المطلقة حامل ، فالتوجيه الإلهى الكريم يرشد إلى الإصلاح مراعاة لمصلحة ذلك الطفل القادم .

وأما النص الثانى فيبين الطريقة المثلى للطلاق كما سبق أن بينا ، ثم إن هذا المنهج بذاته يتضمن فى طياته الخطوات العملية نحو الإصلاح والعودة إلى الحياة الزوجية مرة أخرى ، فمادامت المطلقة لا تخرج من بيت مطلقها فإن ذلك أدعى إلى الإصلاح والمراجعة ، وهو ما أشار إليه القرآن الكريم فى قوله تعالى : ﴿ لَا تَدْرِى لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا ﴾، فلعل الزوج يراجع نفسه ويتروى فى اتخاذ قراره النهائى فيعود إليه صوابه ويقرر استبقاء العلاقة الزوجية بدلاً من فصمها ، وذلك من حقه تمامًا دون تدخل من أحد ، ودون حاجة إلى رضاء المرأة ، ودون حاجة إلى عقد أو صداق أو أى أمر آخر ، اللهم إلا أن يكون الطلاق رجعيًا - على النحو السابق بيانه .

---

(١) الطلاق : من الآية (١) .

وهذا الحق وإن كان ثابتًا للزوج ، فهو أيضًا من الحقوق الثابتة لله تعالى مراعاة للمصلحة العامة والمصلحة الخاصة لاسيما مصلحة الأولاد والأسرة فى مجموعها ، وعلى ذلك فلا يستطيع الزوج أن يسقط هذا الحق وإن أسقطه فلا يسقط لما هو مقرر من أن حقوق الله تعالى غير قابلة للإسقاط أو التنازل .

كيفية الرجعة :

تتم الرجعة بكل ما يستفاد منه استدامة الحياة الزوجية .

وكما تتم الرجعة باللفظ تتم بأى موقف يستفاد منه استدامة عشرتها ، فلو عاملها معاملة الزوجة كان ذلك دليلاً على مراجعته لزوجته واستدامتها فى عصمته .

وكل ما يشترط فى الرجعة أن تكون فى فترة العدة ، أى قبل إنتهاء مدتها [١] ، على النحو الذى فصله العلماء فى موضعه .

---

(١) هذا هو الشرط الجوهرى والأساسى ، وقد أختلف الفقهاء فى اشتراط الإشهاد يقول ابن قدامه : "أن الرجعة لا تفتقر إلى ولى ولا صداق ولا رضا المرأة ولا علمها بإجماع أهل العلم لأن المطلقة رجعيًا فى حكم الزوجة ، والرجعة إمساك لها واستبقاء لنكاحها ، ولهذا سمى الله تعالى الرجعة إمساكا ، وترك الرجعة فراقا وسراحًا ، فقال تعالى : ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ وفى أية أخرى ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ ، وإذا تشعث النكاح بالطلقة وانعقد به بسبب زواله فإن الرجعة تزيل شعثه وتقطع مضيه إلى البينونة فلم يحتج إلى ما يحتاج إليه ابتداء النكاح . =

ومن الأحكام المرتبطة بهذا الموضوع أن المرأة تجب لها نفقتها أثناء فترة العدة لأن المطلقة رجعيًا تعتبر زوجة حكما إذ الطلاق الرجعى لا ينهى العصمة كما بينا فيما تقدم .

وغنى عن البيان أن الرجعة – كما يدل عليها اسمها – لا تكون إلا فى الطلاق الرجعى .

على أنه إذا كانت الرجعة باللفظ وجب أن يكون هذا اللفظ دالاً دلالة صريحة على استبقاء الزوجية واستدامتها فى الحال : فيتعين لذلك أن تكون الصيغة منجزة ، غير معلقة على شرط ولا مضافة إلى أجل .

وفى كل الأحوال يشترط فى الزوج أن يكون أهلاً لمباشرة عقد الزواج فإذا كان عديم الأهلية فلا تصح منه الرجعة .

هذا ما عليه جمهور الفقهاء ، لكن العلامة ابن حزم اشترط فى الرجعة أن تكون بالقول الصريح وأن يشهد على ذلك وأن يعلم زوجته بهذه المراجعة "فالرجعة هى الإمساك[1] ، ولا تكون بنص كلام الله تعالى

= وأما الشهادة ففيها روايتان : إحداهما تجب ، وهذا أحد قولى الشافعى ، لأن الله تعالى يقول :﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ والرواية الثانية : لا تجب الشهادة وهى اختيار أبى بكر وقول مالك وأبى حنفية لأنها لا تفتقر إلى قبول فلم تفتقر إلى شهادة كسائر حقوق الزوج ... وعند ذلك يحمل الأمر على الاستحباب "المغنى جـ٨ ص٤٨١-٤٨٢" .

(١) أى الاستمساك بالحياة الزوجية .

إلا بمعروف ، والمعروف هو إعلامها وإعـلام أهلها ...... فإن لم يعلمها لم يمسك بمعروف ولكن بمنكر ، إذ منعـها حـقوق الزوجيـة من النفـقـة والكسوة والإسكان ، فهو إمساك فاسد باطل مالم شهد بإعلامها فحينئذ يكون بمعروف" (١) .

القانون " ١ " لسنة ٢٠٠٠ :

أمـا القـانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ فـقـد نص فـى المادة ٢٢ منـه على ما يأتى : "مع عدم الإخلال بحق الزوجة فى إثبات مراجعة مطلقها لها بكافة طرق الإثبات ، لا يقبل عند الإنكار ادعاء الزوج مراجعته مطلقته ما لم يعلنها بهذه المراجعة بورقة رسمية قبل انقضاء ستين يوماً لمن تحيض وتسعين يوماً لمن عدتها بالأشهر من تاريخ توثيق طلاقه لها ، وذلك ما لم تكن حاملاً ، أو تقر بعدم انقضاء عدتها حتى إعلانها بالمراجعة" .

وجاء فى التعليق على هذه المادة ما يأتى : "تناولت هذه المادة تنظيم المراجعة ولقد جاء بتقرير اللجنة المشتركة حول هذه المادة : "تناولت المادة ٢٢ من مشروع القانون تنظيم المراجعة ؛ حيث تطلبت أن يقوم الزوج بإعلان مطلقته بمراجعته لها ، إذ نص على أنه لا يقبل عند الإنكار ادعاء الزوج مراجعة مطلقته مالم يعلنها بالمراجعة بورقة رسمية قبل انقضاء تسعين يوماً من توثيق طلاقه لها " .

---

(١) المحلى لابن حزم جـ١١ ص٦١٦ طبعة سنة ١٣٩٠هـ ١٩٧٠م .

وقد وفقت اللجنة المشتركة غاية التوفيق فى هذا التعليق الدقيق ، والذى تفادى المآخذ الكثيرة التى وقع فيها النص الأصلى .

ولو أن نص المادة ٢٢ جاء هكذا كما قالت اللجنة المشتركة لكان نصاً جيداً سليمًا خاليًا من أى ملحوظة ، خاصة ما يتعلق بمخالفة النص للشريعة الإسلامية ، ولا ندرى كيف أدخلت على النص تلك الإضافات التى جعلته محلاً لملحوظات كثيرة أهمها ما يأتى :

١ - ركاكة الأسلوب ، بل إن نص المادة ٢٢ من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ تضمن عبارة لا يصح أن تكون فى نص قانونى يصدر فى أول الألفية الثالثة على حد عبارة بعض المعلقين من أعضاء مجلس الشورى الموقر ، فى حين أن الشريعة الغراء تضمنت التعبير الراقى المهذب .

٢ - التفرقة الفاضحة بين الرجل والمرأة وبلا مبرر مقبول عقلاً أو شرعًا ، فالمسألة مسألة إثبات ، فلماذا يفرق فيها بين المرأة التى من حقها طبقًا لهذا النص أن تثبت الرجعة بأى وسيلة من وسائل الإثبات ، وأما الرجل - الذى هو الأصل فى المراجعة بنص كلام الله - فإنه لا يستطيع إثبات مراجعة زوجته إلا بورقة رسمية معلنة إليها .

٣ - مخالفة النص للشريعة الإسلامية تتمثل فى أن النص جعل عدة المرأة فى الأصل ستين يومًا ، فى حين أن الله تعالى جعلها ثلاثة قروء ، بنص الآية الكريمة التى يقول الله عز وجل فيها :(وَٱلۡمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصۡنَ

﴿بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٖ﴾[1] أى ثلاث فترات من المرض الشهرى الذى يعترى النساء عادة .

ويستحيل عادة أن تنتهى هذه الدورات فى ستين يومًا [2] ، وهذا الأمر – كما يقول الفقهاء رحمهم الله تعالى – من شأن النساء ، لأنه من الأمور التى لا يطلع عليها الرجال فكان الواجب التريث فى هذا الأمر ، أو اعتماد البديل الذى نص الله تعالى عليه فى قوله سبحانه : "فعدتهن ثلاثة أشهر" .

ولقد جاء تعبير اللجنة المشتركة فى تعليقها على نص المادة "٢٢" سليما تمامًا خاليًا من المأخذ خاصة أنه اعتبر الفترة تسعين يومًا ، عملاً بنص الآية الأخيرة .

(١) من الآية رقم "٢٢٨" من السورة الثانية من القرآن الكريم (البقرة) .
(٢) ولدينا البراهين القاطعة للدلالة على ذلك ولا مجال للتفاصيل .

المطلب الثانى

فى الفسخ

يعرف الفسخ بأنه : "نقض عقد الزواج لسبب من الأسباب التى توجب حل الرابطة الزوجية" ، وقد يكون هذا النقض رفعا لعقد الزواج من أساسه ، فيعتبر عقد الزواج كأن لم يكن ، وقد يكون الفسخ من لحظة السبب الموجب له ، والفارق بين الفسخ والطلاق أن التفريق بين الزوجين لا يعتبر طلاقًا ولا يحسب من عدد الطلقات لأنه رفع لعقد الزوج ونقض له بالكلية .

أما التفريق بسبب الطلاق فإنه يحسب من عدد التطليقات الثلاثة التى يملكها الرجل فى عصمة الزوجية .

وما كنت لأكتب فى الفسخ – حتى مجرد هذه الفقرة العابرة – لولا أن المادة "١٧" من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ أشارت إلى الفسخ عندما قالت : "ولا يقبل عند الإنكار الدعاوى الناشئة عن عقد الزواج فى الوقائع اللاحقة على أغسطس سنة ١٩٣١ ما لم يكن الزواج ثابتًا بوثيقة

رسمية ، ومع ذلك تقبل دعوى التطليق أو الفسخ بحسب الأحوال دون غيرهما إذا كان الزواج ثابتًا بأية كتابة" .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون "١" لسنة ٢٠٠٠ بشأن هذه الفقرة :

قبول دعوى التطليق من زواج عرفي ، والمشروع يفتح بهذا الحكم المستحدث بابًا للرحمة بالزوجات اللائى وقعن فى مشكلة الزواج العرفى ولا تجدن منه مخرجًا ؛ بسبب عدم سماع دعوى الزوجية المستندة إليه ، فأتاح لهن المشروع سماع دعاواهن بطلب التطليق ، وواجه بذلك أمرًا واقعا فيه إعنات للمرأة يتمثل فى تعليقها على ذمة زوج عقد عليها بزواج عرفي ثم هجرها وأهملها ، أو غاب عنها إلى حيث لا تعلم ولا تجد فكاكا من وصمة هذا الزواج ، فيجيز لها المشروع رفع دعوى طلب التطليق عليه وتسمع دعواها هذه إذا كان زواجها ثابتًا بأية كتابة ، وفى هذا الأمر عدل ، وفيه تصفية لمثل هذه الأوضاع المجحفة بالمرأة ، وغنى عن البيان أن الحكم بالتطليق فى هذه الحالات لا يترتب عليه سوى إنهاء رابطة الزواج العرفى بما يحرر الزوجة منها ، ويفتح لها آفاق الدخول فى زوجية شرعية موثقة ، ولا يترتب على ذلك الحكم بالتطليق ما يترتب من الآثار الأخرى لحكم التطليق فى زواج شرعى موثق" .

الفصل الثانى

الجديد فى قضايا النفقات

النفقات هى : واجبات مالية ألقاها الله تعالى على عاتق الزوج والأب ومن فى حكمهما .

ولا نستطيع فى هذا المقام إلا تلخيص أحكام النفقات ، ثم بيان الجديد الذى أضافه القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠ ولنبدأ بنفقة الزوجية ثم بعد ذلك نفقة الأقارب .

أولاً – نفقة الزوجية

نفقة الزوجية هى الحق الثانى من الحقوق المالية الثابتة شرعًا للزوجة .

وتعرف النفقة شرعًا [1] بأنها الشىء الذى يبذله الإنسان فيما يحتاج إليه هو أو غيره من الطعام والشراب ونحوهما ، بمعنى أن يقوم الزوج

---

(١) وأما لغة فقد جاء فى المصباح : "نفقت الدراهم نفقًا نفدت" ، ويتعدى بالهمزة فيقال أنفقتها اسم منه ، وجمعها نفقات ، باب النون مع الفاء وما يثلثهما .

بكافة ما تحتاج إليه زوجته من طعام وثياب ومسكن مناسب ، وسائر ما يلزمها وتتطلبه حياتها معه فى الحدود المشروعة وحسب إمكانياته .

الأصل فى وجوب النفقة :

والأصل فى وجوب نفقة الزوجية : الكتاب ، والسنة ، والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : (لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا) [1]، وقوله سبحانه : (وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ) [2]، وقوله عز وجل : (أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا۟ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُو۟لَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا۟ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) [3].

وإذا كانت هذه الآيات المباركات قد نزلت فى حق المطلقات وللإنفاق عليهن فى فترة العدة ، فإن الله جلت حكمته يعطينا المثل الأعلى فى المعاملة الطيبة الرحيمة ، فإذا كان الشأن فى معاملة المطلقة فترة العدة هكذا ؛ فما بالك بمعاملة الزوجات ؟

---

(١) سورة الطلاق الآية رقم (٧) .
(٢) سورة البقرة من الآية رقم (٢٣٣) .
(٣) سورة الطلاق من الآية رقم (٦) .

وأما السنة فقد بين رسول الله ﷺ أحكام الله تعالى بيانًا شافيًا ، حيث وردت الأحاديث الصحيحة التى كادت تبلغ حد التواتر والتى جاءت لتؤكد وجوب نفقة الزوجة على زوجها [1] .

ولقد قال النبى ﷺ فى خطبته يوم عرفه فى حجة الوداع : "اتقوا الله فى النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، لكم عليهن ألا يوطئن فراشكم من تكرهون ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف" ، وعن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها أن امرأة أبى سفيان قالت يا رسول الله : إن أبا سفيان رجل شحيح ليس يعطينى ما يكفينى وولدى إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال : "خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف" .

وقد أجمعت الأمة فى سائر عصورها على الامتثال لهذه النصوص ، وتنفيذ حكم الله تعالى الذى أوجب على الزوج أن ينفق على زوجته فى حدود إمكانياته .

ثانيًا - نفقة الأولاد والأقارب :

نفقة الأولاد والأقارب أوجبها الله تعالى بنصوص صريحة فى الكتاب الكريم وبنصوص أكثر صراحة فى السنة النبوية ، فضلاً عن

---

(١) وفى مجال هذه الدراسة التى لا تتحمل عرض كل الأحاديث الواردة فى هذا الموضوع نكتفى بذكر بعضها فى المتن والإشارة إلى مواضع بعضها الآخر فى هذا الهامش ، وعلى سبيل المثال : صحيح البخارى ج٣ ص١٧٧-١٧٩ ، سنن أبى داود جـ٢ ص ٢٤٤-٢٤٥ ، سبل السلام جـ٣ ص ٢١٨ - ٢٢٦ ، نيل الأوطار جـ٧ ص ١٠١-١٠٣

القـواعـد الفـقـهيـة العـامـة التى يسـتند إليهـا الحكم من ناحيـة التـدليل العقلى .

النصوص الواردة فى وجوب هذه النفقة

هـذه النصوص منهـا مـا يوجب إنفـاق الإنسـان علـى نفسه ومنهـا ما يوجب النفقة على الأولاد والأقارب .

إنفاق الإنسان على نفسه

الأصل أن ينفق الإنسان على نفسه فيسعى ليقتات ويتعايش قال الله تعالى : (هُوَ ٱلَّذِى جَعَلَ لَكُمُ ٱلْأَرْضَ ذَلُولًا فَٱمْشُوا۟ فِى مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا۟ مِن رِّزْقِهِۦ وَإِلَيْهِ ٱلنُّشُورُ) [1] .

وبناء على ذلك فلا تجب نفقة الشخص على غيره إلا للحاجة ، وبالقدر اللازم لسـدها ، ومن هنا كـان إنفـاق الإنسـان على نفسـه وعلى أولاده الصغار .

ولكن يستثنى من القاعدة السابقة نفقة الزوجية ، حيث وجبت للاحتباس ، كما سبق أن بينا ، كذلك نفقة الأصول ، إذا لا يشترط فى وجوب الإنفاق عليهم العجز عن التكسب .

---

(١) سورة الملك الآية (١٥) .

أما الأقارب الآخرون فلا تجب لهم النفقة على أقاربهم إلا إذا توافرت الشروط التى نبحثها تفصيلاً بعد دراستنا للنصوص وآراء الفقهاء .

نصوص القرآن الكريم :

نص القرآن الكريم فى آيات كثيرة على وجوب نفقة الأولاد والأقارب ؛ من ذلك قول الله تعالى : ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ (١) .

وقوله جل شأنه : ﴿يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَا يُنفِقُونَ قُلْ مَآ أَنفَقْتُم مِّنْ خَيْرٍ فَلِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ (٢) ، وقول الله تبارك وتعالى : ﴿وَإِن جَٰهَدَاكَ عَلَىٰٓ أَن تُشْرِكَ بِى مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبْهُمَا فِى ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ (٣) .

وفى الكتاب العزيز آيات بينات كثيرة تؤكد هذا المعنى وردت فى سور عديدة (٤) .

---

(١) سورة البقرة من الآية رقم (٢٣٣) .

(٢) سورة البقرة من الآية رقم (٢١٥) .

(٣) سورة لقمان من الآية رقم (١٥) .

(٤) مثل قوله تبارك وتعالى :﴿وَٱعْبُدُوا۟ ٱللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا۟ بِهِۦ شَيْـًٔا ۖ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ .

الأحاديث الواردة فى هذا المعنى :

وردت فى هذا المعنى أحاديث كثيرة جداً نقتصر منها على ما يأتى :

١ - ما رواه النسائى عن طارق المحاربى قال : قدمت المدينة فاذا رسول الله ﷺ قائم على المنبر يخطب الناس وهو يقول : "يد المعطى العليا ، وأبدأ بمن تعول أمك وأباك وأختك وأخاك ثم أدناك أدناك" (١) .

٢ - ما رواه أبو داود أن رجلا (٢) أتى النبى ﷺ فقال يا رسول الله من أبر ؟ قال أمك وأباك وأختك وأخاك ومولاك الذى يلى ذاك حق واجب ورحم موصولة " (٣) .

٣ - وعن أبى هريرة قال : قال رجل يا رسول الله أى الناس أحق منى بحسن الصحابة ؟ ، قال ﷺ : "أمك" قال : ثم من ؟ قال : "أمك" ، قال ثم من ؟ قال : "أمك" قال ثم من ؟ قال "أبوك" متفق عليه .

---

(١) نيل الأوطار جـ٧ ص١٣٦

(٢) رواه أبو داود عن كليب ابن منفعة عن جده .

(٣) المرجع السابق نفس الموضع ، وقوله ﷺ ومولاك الذى يلى ذلك "قيل أراد بالمولى هنا القريب ولعل وجه ذلك أنه جعله وليا للأم والأب والأخت والأخ ، ولابد أن يكون الولى من جنسهم فى قرابة النسب ، والظاهر أن المراد بالمولى هو المولى لغة وشرعاً الذى يليه .

القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م .

والقانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م ، وهو قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية ، على الرغم من أنه قانون إجرائى - كما هو ظاهر - وكما أشرنا كثيراً إلا أنه تناول بعض أحكام النفقة فى مواد كثيرة ؛ لا يتسع المقام لدراستها ، لكننا نكتفى بالمواد : "٧١" و "٧٦" و "٧٧" .

إنشاء نظام لتأمين الأسرة :

نصت المادة ٧١ من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م على مايأتى :

"ينشأ نظام لتأمين الأسرة ، من بين أهدافه ضمان تنفيذ الأحكام الصادرة بتقرير نفقة للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب ، يتولى الإشراف على تنفيذه بنك ناصر الاجتماعى ويصدر بقواعد هذا النظام وإجراءاته وطرق تمويله قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات" .

وقد علقت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون على هذه المادة فقالت : "إنشاء نظام تأمينى للأسرة : ويهدف هذا النظام إلى ضمان تنفيذ أحكام النفقات للزوجة والمطلقة والأولاد والأقارب ، وقد نص المشروع على أن يشرف بنك ناصر الاجتماعى على تنفيذ هذا النظام ، ويصدر بقواعده وإجراءاته قرار من وزير العدل بعد موافقة وزير التأمينات" .

والذى نراه والله أعلم أن إنشاء هذا النظام التأميني ، يعتبر خطوة هامة فى سبيل التعاون والتكافل بين أفراد المجتمع والمحافظة على حقوق الضعفاء ومن هم فى حاجة ماسة إلى النفقة اليومية ، وخاصة عند التعامل مع أشخاص يحاولون التلاعب بحقوق العباد ، ونرجو أن تتلوها خطوات وخطوات فى سبيل هذا التقدم والتعاون .

المادة "٧٦"

أما المادة "٧٦" من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م ، فإنها خاصة بقواعد الحجز على المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما فى حكمها وفاء لدين النفقة .

فقد نصت هذه المادة على أنه : "استثناء مما تقرره القوانين فى شأن قواعد الحجز علي المرتبات أو الأجور أو المعاشات وما فى حكمها يكون الحد الأقصى لما يجوز الحجز عليه منها وفاء لدين نفقة أو أجر أو ما فى حكمها للزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الوالدين فى حدود النسب الآتية :

(أ) ٢٥٪ للزوجة أو المطلقة ، وتكون ٤٠٪ فى حالة وجود أكثر من واحدة .

(ب) ٢٥٪ للوالدين أو أيهما .

(جـ) ٣٥٪ للولدين أو الأقل .

(د) ٤٠٪ للزوجة أو المطلقة ولولد أو اثنين والوالدين أو أيهما .

(هـ) ٥٠٪ للزوجة أو المطلقة وأكثر من ولدين والوالدين أو أيهما .

وفى جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد النسبة التى يجوز الحجز عليها عن "٥٠٪" تقسم بين المستحقين بنسبة ما حكم به لكل منهم" .

وهذه المادة تحقق نوعا من العدالة فى توزيع النفقة لمستحقها مع المحافظة على الحد الأدنى للموظف حيث لا يجوز الحجز على أكثر من ٥٠٪ من مرتبه مراعاة لاستقراره فى حياته هو الآخر .

فقد وازن المشروع المصرى فى هذا النص بين مصلحة المستحقين للنفقة وبين مصلحة الموظف نفسه بحيث لا يجوز الحجز إلا على نصف المرتب وما فى حكمه تحقيقًا للمصلحة العامة والخاصة .

المادة "٧٧"

تنص المادة "٧٧" من القانون رقم "١" لسنة ٢٠٠٠م على أنه :

"فى حالة التزاحم بين الديون تكون الأولوية لدين نفقة الزوجة أو المطلقة ، فنفقة الأولاد ، فنفقة الوالدين ، فنفقة الأقارب ، ثم الديون الأخرى" .

هذه المادة قضت على مشكلة خطيرة ؛ تواجه المرأة المطلقة أو الزوجة المحكوم لها بالنفقة ، حيث يحاول البعض من عديمى الضمير من الرجال أن يضيع على المرأة كل ما لها من حقوق ، بحيث لا تستطيع تنفيذ الحكم الصادر لها بالنفقة .

وذلك حين يوعز إلى والديه ، أحدهما أو إلى بعض أقاربه برفع دعوى نفقة ضده فتكثر أحكام النفقة ضده ، فيضيع كل ما للمرأة على الرغم من صدور القضاء لها بذلك ، فجاءت المادة "٧٧" وقضت على هذا التلاعب بنصها على أنه فى حالة تزاحم الديون تكون الأولوية فى التنفيذ لدين نفقة الزوجة أو المطلقة ، ثم بعد ذلك نفقة الأولاد ، ثم نفقة الوالدين ، ثم نفقة الأقارب ، ثم الديون الأخرى .

الفهرس

الموضوع	الصفحة

الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية

٢٠٠٢/١١٢٥٠

إن المسائل الجديدة الذى عالجها هذا القانون هى مسائل كثيرة ومتفرعة و يصعب على كاتب بمفرده أن يقوم بهذا الدور الكبير. لكنى استمد من الله تعالى العون و التوفيق لإتمام هذه المهمة على النحو الذى يرضيه سبحانه، و على مايحقق المصلحة العامة للمجتمع المصرى العزيز.

وبنظره سريعة إلىالفكرة الأساسية التى كانت سببا فى صياغة هذا القانون وأمثاله نجدها تتركز فى فكرة التيسير على أفراد المجتمع المصرى فى الحصول على حقوقهم خاصة الضعفاء منهم ولا يخفى أن المطلقات والأطفال هم أحوج الناس وأكثرهم حاجة فى هذا المجال.

